

Acórdão: 14.504/00/1.^a
Impugnação: 40.10057809-77
Impugnante: Jomap Distribuidora de Petróleo Ltda.
PTA/AI: 01.000135348-05
Inscrição Estadual: 005.330380.0103
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

Substituição Tributária – Álcool Hidratado – ICMS/ST – Falta de Recolhimento. Responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS/ST, nas operações praticadas pela empresa autuada, com contribuintes mineiros, prevista no art. 192, do Anexo IX, ao RICMS/96. Imposto devidamente retido, porém não recolhido. Inobservância da norma inserta no § 2.º, do artigo 31, do mesmo diploma legal. Corretas as exigências fiscais. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Valor: R\$ 48.740,78 (adequado à Lei n.º 12.729/97).

Parcelas exigidas: ICMS, MR (100%).

Motivos da autuação:

O contribuinte substituto reteve nas notas fiscais mas não recolheu o ICMS/ST devido pelas subseqüentes saídas de álcool hidratado em suas operações destinadas a contribuintes varejistas localizados em Minas Gerais nos períodos de 01.05.97 a 31.07.97

Inconformada com as exigências fiscais, a **Autuada** impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 14/17), por intermédio de procurador regularmente constituído requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

A taxa de expediente foi recolhida conforme DAE de fls. 35.

Aduz que por determinação legal obedece o regime de substituição tributária, ora como contribuinte substituto, no que se refere ao álcool hidratado, ora como contribuinte substituído, no que tange às operações com gasolina “C” e óleo diesel.

Ressalta que a sistemática de recolhimento pela refinaria gera grandes montantes de crédito na confrontação entre NF de entrada e NF de saída em virtude da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prática a menor do valor agregado anteriormente previsto pela fornecedora, por força da legislação pertinente, e ainda das vendas a consumidor final, cujo tributo foi antecipado pela entrada.

Afirma que não teve o intuito de se apropriar indevidamente do ICMS retido, mas sim de se ressarcir dos prejuízos em consequência do procedimento acima descrito, tendo em vista autorização constitucional expressa na EC 03/93 que, ao acrescentar o § 7º ao artigo 150 da CF/88, impõe a restituição imediata e preferencial do ICMS antecipado a maior.

Cita doutrina de autoria do Prof. Sacha Calmon Navarro Coelho.

Requer a realização de auditoria nos valores de débito, considerando-se os créditos a serem apurados e demonstrados.

O Fisco, na Réplica de fls. 36/39, refuta as alegações da defesa, requerendo a improcedência da Impugnação.

Diz que a argumentação apresentada pela Impugnante é confusa e se baseia nas operações que efetua na qualidade de contribuinte substituído e que tem na refinaria a condição de contribuinte substituto, operações estas de comercialização de combustíveis derivados de petróleo, que não são objeto da presente autuação.

Aduz que a Autuada não contestou o real motivo do lançamento, ou seja, a retenção e o não recolhimento do ICMS/ST relativo às subseqüentes saídas de álcool hidratado em operações realizadas com contribuintes mineiros, em que figura como contribuinte substituto, por determinação contida no artigo 192 do Anexo IX do RICMS/96.

Considera que isto evidencia o caráter protelatório do curso do feito fiscal e como a Autuada não apontou nenhum vício formal nas planilhas de cálculo que serviram de base para a apuração do crédito tributário, conclui-se pela sua propriedade e exatidão.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 44 a 47, opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

O presente lançamento exige ICMS/ST que o contribuinte substituto reteve nas notas fiscais, mas não recolheu, para os cofres públicos, o valor devido pelas subseqüentes saídas de álcool hidratado em operações realizadas com contribuintes varejistas localizados em Minas Gerais, nos períodos de 01/05/97 a 31/07/97.

A Impugnação apresentada não cuida do mérito desta Autuação, mas sim de outro lançamento em que o Fisco exigiu a multa isolada prevista no artigo 54 inciso IX, da Lei 6763/75, por ter o contribuinte informado nos DAPI/ST valores a menor do que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

efetivamente reteve pelas subseqüentes saídas de álcool hidratado nas operações com contribuintes varejistas localizados em Minas Gerais (ver transcrição efetuada pela Impugnante do relato do Auto de Infração às fls. 15).

No entanto, houve a intimação correta do AI, conforme atesta a cópia apresentada pela Autuada, juntamente com a Impugnação (fls. 18/19).

Em que pese a necessidade de respeitar o direito de defesa garantido constitucionalmente à Autuada, não há como adaptar suas alegações ao caso que aqui se trata.

Os argumentos apresentados referem-se ao pretendo direito de crédito que teria, pelo confronto entre as notas fiscais de entradas e as de saídas, relativas às operações realizadas com a refinaria, na comercialização de combustíveis derivados de petróleo.

Nestas operações, a refinaria figura como contribuinte substituto e a Autuada como contribuinte substituído.

A definitividade do ICMS recolhido por substituição tributária, expressa no artigo 34 do RICMS/96, bem como o disposto no artigo 21 do mesmo diploma legal, que veda expressamente a compensação de débito relativo à substituição tributária com qualquer crédito do imposto, invalidam a pretensão da Impugnante em justificar o não recolhimento do ICMS/ST devido pelas operações realizadas com álcool hidratado por ter direito a compensá-lo com créditos oriundos das retenções efetuadas pela refinaria.

Desta forma, legítimas são as exigências consubstanciadas no Auto de Infração, uma vez que:

- Por força do disposto no artigo 192 do Anexo IX do RICMS/96, vigente à época, a Impugnante era responsável pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas subseqüentes saídas, em operação interna, de álcool hidratado, nas operações que realizasse com contribuintes mineiros

Efeitos de 01/08/96 a 31/08/97 – Redação original

“Art. 192 – A responsabilidade pela retenção e recolhimento do ICMS incidente nas subseqüentes saídas, em operação interna, de combustíveis e lubrificantes, derivados ou não de petróleo, é atribuída, por substituição tributária, inclusive quando o destinatário for Transportador Revendedor Retalhista (TRR):

(...)

Efeitos de 04/03 a 31/08/97 – Redação dada pelo art. 15 do Dec. N.º 38.683, de 03/03/97 – MG de 04 e ret. no de 17/04:

“IV – ao distribuidor situado em outra unidade da Federação, nas remessas dos produtos para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelecimentos distribuidores, atacadistas e varejistas localizados neste Estado, observado o disposto no § 1º;"

- Por ocasião da ocorrência dos fatos geradores aqui tratados (01.05.97 a 31.07.97), a Impugnante não era inscrita no cadastro de contribuintes do Estado, conforme atesta a tela SICAF às fls. 43 (a inscrição somente foi obtida em 30.07.97)
- O § 2.º, do artigo 31, do RICMS/96, vigente à época, dispunha que não se encontrando o responsável (contribuinte substituto) inscrito, o imposto deveria ser recolhido por meio de GNR, por ocasião da saída da mercadoria, sendo que a Autuada não apresentou os comprovantes de recolhimento
- As notas fiscais emitidas por ela neste período traziam o destaque do ICMS/ST, conforme demonstrado na planilha elaborada pelo Fisco às fls. 12/13 dos autos, indicando que o imposto foi retido, portanto foi pago pelos adquirentes
- O artigo 33, do RICMS/96, determina que o imposto retido pelo contribuinte substituto, localizado em outra unidade da Federação, bem como a atualização monetária, multa, juros de mora e demais acréscimos com ele relacionados, constitui crédito tributário deste Estado

Tratando-se de falta de pagamento do imposto retido por substituição tributária, correta é a aplicação da multa de revalidação prevista no § 2º, do artigo 56, da Lei 6763/75

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do-exposto, ACORDA a 1.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 26/09/00.

Ênio Pereira da Silva
Presidente

José Eymard Costa
Relator

/G